

## 上訴案第 566/2006 號

上訴人：甲

### 澳門特別行政區中級法院

#### 就甲對初級法院的刑事起訴法庭否決假釋的批示提起的上訴組成合議庭，並判決如下：

在初級法院的重刑刑事訴訟程序第 076/04-2<sup>o</sup> 號案中，上訴人甲因犯詐騙罪被判處二年九個月徒刑及以連帶責任方式向各受害人作出賠償。

判決已生效，現正在服刑，並且已於 2006 年 4 月 3 日服滿了 2/3 刑期。

刑事起訴法庭為此繕立了第 PLC-123-04-2-A 號假釋案。在此案中，尊敬的刑事預審法官於 2006 年 6 月 5 日作出批示，否決上訴人的假釋申請。

對此，上訴人表示不服，向本院提起上訴，並且提出了以下的上訴理由：

- “1. 卷宗資料顯示囚犯在服刑期間行為表現良好，屬信任類。可見囚犯在獄中的表現良好，亦足見刑法典第 40 條規定特別預防的作用得以實現，故此應以客觀態度對囚犯的假釋作判斷。
2. 囚犯在獄中的長期的表現符合刑法典第 40 條特別預防的規定。

3. 應以前瞻性的角度去看囚犯以往曾有賭博習慣的問題，正如囚犯在致法官閣下的信中（卷宗第 70 頁）指出，對於過去的賭博陋習直認不諱，直言不會重犯以往之錯誤，可見囚犯的真心想悔之心。
4. 按照信件的内容，由於囚犯家裏沒錢，以致無法繳付損害賠償，並非其不想繳付，而是受客觀環境所影響。故此，我們不能因其經濟狀況的情況而否決其假釋，否則，違反了澳門基本法 25 條規定的平等原則。
5. 囚犯的情況符合澳門刑法典 56 條之前題，故此，應給予假釋。

綜合所述，請求法官大人接納上訴，並按澳門刑事訴訟法典規定，廢止刑事起訴法庭法官之批示，並判上訴人在澳門刑法典 56 條的條件下獲得假釋。

檢察院對上訴作出答覆：

本卷宗所載內容未能顯示上訴人對其犯罪行為有深切悔意，以及對他人權利的尊重，檢察院認為法官閣下作出否決囚犯假釋的決定和依據均符合《刑事訴訟法典》第 56 條之規定。

綜上所述，檢察院認為上訴理由不充分，應多駁回。

但是，在本上訴審程序中，輪值檢察官閣下提交了法律意見，其主要內容有：

“我們同意檢察院司法官在其對上訴理由闡述的答覆中發表的意見，認為上訴人並未具備給予假釋的前提條件，他所提出的上

訴理由並不能成立。

根據《刑法典》第 56 條第 1 款的規定，“當服刑已達三分之二且至少已滿六個月時，如符合下列要件，法院須給予被判刑者假釋：

- a. 經考慮案件之情節，行為人以往之生活及其人格，以及於執行徒刑期間在人格方面之演變情況，期待被判刑者一旦獲釋，將能以對社會負責之方式生活而不再犯罪屬有依據者；及
- b. 釋放被判刑者顯示不影響維護法律秩序及社會安寧。”

由此可見，是否給予假釋取決於上述刑式要件及實質件是否同時成立。

眾所周知，假釋的給予並不具自動性，也就是說，當被判刑者具備了法律規定的形式要件時，並不一定能獲得假釋，還要看他是否也同時具備了實質要件。

假釋的形式要件指的是被判刑者服刑達三分之二且至少已服刑六個月；實質要件則指的是在綜合分析了被判刑者的整體情況並考慮到犯罪的特別預防一般預防的需要後，法院在被判刑者回歸社會和假釋對法律秩序及社會安寧的影響兩方面均形成了有利於被判刑者的判斷。

即使是在對被判刑者能否重新納入社會有了初步的肯定判斷的情況下，也應對被判刑者的提前釋放對社會安定帶來嚴重影響並損害公眾對被觸犯的法律條文的效力所持有的期望的可能性加以衡量和考慮，從而決定是否應該給予假釋。（參閱迪亞士教授所著《葡萄牙刑法 -- 刑事的法律後果》一書，第 538 至 541 頁）

分析卷宗中所載的資料，毫無疑問的是上訴人確實具備了獲得

假釋的形式要件，但在實質要件方面我們則不能得出同樣的結論。

在被上訴的批示中，法官在是從假釋的實質要件方面來分析是否應給予上訴人假釋，在綜合考慮了各方面的情況後，得出了尤其在特別預防不利於上訴人的結論，從而否決了上訴人的假釋申請。

根據《刑法典》第 56 條第 1 款 a)項的規定，法官應該在綜合考慮了案件的情節、被判刑者的人格，以及在服刑期間人格方面的演變等各種情況的基礎上就被判刑者能否重新納入社會作出有利或不利的判斷。

從案卷中所載的資料可知，上訴人在六個月的時間內多次攜帶含極低成色的金項鍊進入澳門，向本澳多家當舖冒稱高成色金項鍊並將這些項鍊典當，為自己及他人獲得不當利益，被初級法院認定以詐騙為生活方式而判處二年零九個月徒刑。雖然上訴人在作案前有合理收入，但仍不惜以身犯法多次來澳實施詐騙行為，由次可見其守法意識薄弱，作為生活方式的詐騙行為也應受到特別的譴責。

從其獄中的表現來看，我們也得不出上訴人的人格已朝正面及積極的方向發展的結論，因為缺少足夠的資料去支持這種說法。

雖然上訴人在獄中的行為被評定為“良”，但不可忽視的是上訴人曾因違反獄規於 2004 年 9 月被獄方紀律處分。

根據假釋報告提供的資料，上訴人沒有報讀獄方舉辦的任何課程，也未參與任何工作，因此我們無從得知上訴人是否為重返社會做出了積極的準備。

即使上訴人表示對所犯罪行為感到後悔，希望重返社會與家人共同生活同時承擔起對家庭的責任，並承諾以對社會負責的方式生活，但他在服刑期間的表現卻未能客觀顯示他有積極的重返社會的強烈意願，也未能反映其律己守法、改過自新的決心和能力。應該說，上訴人在服刑期間的表現並未顯示出他在人格方面的演變已向

良好的方向發展。

另一方面，上訴人自稱因染上賭癮而走上犯罪道路，但僅表示“希望能戒除賭博的習慣”，這也表明即使是上訴人本人也不敢肯定是否能從根本戒除這導致犯罪的根源。

正如檢察院司法官在其對上訴理由闡述的答覆中指出的那樣，應該肯定的是假釋的給予並不是囚犯必然取得的權利，只有對那些在獄中確實表現良好，明顯顯示出悔意及改過的決心以致能合理期待其在提前獲釋後將不再犯罪的囚犯才應該批准假釋，而本案的上訴人並不屬於這種情況。

綜上所述，我們認為上訴人並不具備《刑法典》第 56 條所規定的給予假釋的前提條件，因此應裁定上訴人的上訴理由不能成立。”

本院接受甲提起的上訴後，組成合議庭，對上訴進行審理。各尊敬的助審法官審閱了案卷，並召開了評議會，經表決，合議庭作出了以下的判決：

#### 一·事實方面

本院認為，案中的資料顯示，下列事實可資審理本上訴提供事實依據：

- 在初級法院的重刑刑事訴訟程序第 076/04-2º 號案中，上訴人甲因犯詐騙罪被判處二年九個月徒刑及以連帶責任方式向各受害人作出賠償。但囚犯至今仍未繳付訴訟費及損害賠償。

- 上訴人於 2004 年 6 月 4 日開始被羈押於路環監獄。其刑期將服至 2007 年 3 月 3 日結束。
- 開立程序後，監獄方面於 2006 年 3 月 31 日向刑事起訴法庭提交了假釋案的報告書（其內容在此視為全部轉錄），檢察院提出否決假釋的意見。
- 甲本人同意接受假釋。
- 刑事預審法官於 2006 年 6 月 5 日的批示，否決了對甲的假釋。

## 二·法律方面

上訴人認為已經符合假釋的條件，否決假釋的決定違反了刑法典第 56 條的規定。

讓我們分析這些上訴理由。

被上訴決定的主要內容如下：

“ . . . . .

於 2004 年 10 月 8 日，囚犯甲於初級法院第 2 庭刑事法庭訴訟程序 PCC-076-04-2 號卷宗內，因觸犯澳門《刑法典》第二百一十一條第四款 b) 項規定及處罰的一項詐騙罪，而被判處 2 年 9 個月徒刑及澳門幣壹萬元罰金，及以連帶責任方式向各受害人作出賠償。

囚犯因家裏沒錢，以致無法繳付訴訟費及損害賠償。

囚犯自 2004 年 6 月 4 日起被監禁，其於 2007 年 3 月 3 日服滿所有刑期，且已於 2006 年 4 月 3 日服滿申請假釋所取決的刑期。

本次是囚犯第 1 次假釋申請。

沒有其他待決卷宗正在審理中。

監獄獄長、社會援助技術員及總警司分別對囚犯假釋之申請作出了有關建議（詳見第 15、7 至 13 頁及 16 頁）。

\*

根據本卷宗資料顯示，囚犯在服刑期間行為表現良好，曾屬信任類，在獄中曾違反監獄制度而被科處個別申誡的紀錄。

囚犯出獄後會返回家鄉與家人同住，並計劃繼續從事電單車載各工作。

縱觀本案情節，囚犯從中國來澳犯案，犯罪意識強，加之，囚犯服刑期間，在獄中曾有違反監獄制度而被科處個別申誡的紀錄，囚犯在獄中亦未能遵守獄方規範，雖以肯定囚犯出獄後能否下定決心改過自身，順利重返社會，及真的對自己所作的行為徹底悔悟，將來不再犯法；另一方面，案中有資料顯示，囚犯過去曾有賭博習慣，法院對於其獲釋後是否真正能脫離往日的生活方式及將來會否經不起生活壓力而再次來澳犯案存有疑問。

另一方面，囚犯對於損害賠償分毫未繳，現難以體現其悔過之程度。

\*

鑑於刑罰的目的為一方面對犯罪行為作出阻嚇作用、預防犯罪；另一方面對犯人本身進行教育，將其改變成爲一個對社會負責任的人；直至目前爲止，就本具體個案而言，法院仍不能肯定一旦釋放囚犯，他是否會誠實做人，不再犯罪；因此，法院認爲現在釋放囚犯將不利於維護法律秩序及社會安寧。

... ....”

我們知道，《刑法典》所規定的假釋制度是基於 1886 年《刑法典》所沿襲的十九世紀中期從歐洲發展起來的刑事法律制度。<sup>1</sup> 它體現了實現刑罰的目的重要內容和組成部分，尤其是在預防犯罪方面的功能起到積極作用。今天的假釋制度亦從單純考慮特別預防發展到具有綜合特別及一般預防的要求的相對完整的制度。

《刑法典》第 56 條規定：

“一.當服刑已達三分之二且至少已滿六個月時，如符合下列要件，法院須給予被判徒刑者假釋：

- a) 經考慮案件之情節、行為人以往之生活及其人格，以及於執行徒刑期間在人格方面之演變情況，期待被判刑者一旦獲釋，將能以對社會負責之方式生活而不再犯罪屬有依據者；及
- b) 釋放被判刑者顯示不影響維護法律秩序及社會安寧。

二.假釋之期間相等於徒刑之剩餘未服時間，但絕對不得超過五年。

三.實行假釋須經被判刑者同意。”

從這個規定看，Leal-Henriques 及 Simas Santos 將假釋的條件歸納為包括以下的所有基本內容<sup>2</sup>，缺一不可：

甲. 被判處六個月以上的徒刑；

乙. 實際服刑至少超過六個月及占總刑期的三分之二；

---

<sup>1</sup> Jorge de Figueiredo Dias, *Direito Penal Português, as consequências jurídicas do crime*, 1993, p. 531;

參見馬克昌主編《刑罰通論》，武漢出版社，2000 年，第 636-638 頁。

<sup>2</sup> Leal-Henriques 及 Simas Santos, *Código Penal de Macau*, anotado, 第 153 頁。

- 丙. 對重返社會表現出適當的能力和誠意；
- 丁. 釋放切合保護法律秩序及社會安寧的要求；
- 戊. 罪犯同意釋放。

除了第甲、乙、戊點的要求基本上是形式的要件外，其餘的二項應該是最重要的實質要件。即是說，就本案而言，是否批准假釋，從根本上講，取決於是否確認了所有這二項要件，因為其它的形式要件都得到確認。而實際上，除了要符合形式上的條件以外，集中在要符合特別及一般犯罪預防的綜合要求的條件上。

在特別的預防方面，要求法院綜合罪犯在服刑過程中的表現，包括個人人格的重新塑造，服刑中所表現出來的良好的行為等因素而歸納出罪犯能夠重返社會、不會再次犯罪的結論。

而在一般預防方面，則是集中在維護社會法律秩序的要求上，即是，綜合所有的因素可以讓我們得出罪犯一旦提前出獄不會給社會帶來心理上的衝擊，正如 Figueiredo Dias 教授的觀點，“即使是在對被判刑者能否重新納入社會有了初步的肯定判斷的情況下，也應對被判刑者的提前釋放對社會安定帶來嚴重影響並損害公眾對被觸犯的法律條文的效力所持有的期望的可能性加以衡量和考慮，從而決定是否應該給予假釋”；以及所提出的，“可以說釋放被判刑者是否對維護法律秩序及社會安寧方面造成影響是決定是否給予假釋所要考慮的最後因素，是從整個社會的角度對假釋提出的一個前提要求。”<sup>3</sup>

那麼，我們看看。

從其獄中的表現來看，上訴人曾因違反獄規於 2004 年 9 月被獄方紀律處分。雖然最近一年多來沒有觸犯任何的獄規，並且上訴人在獄中的行為被評定為“良”，我們也看不到有任何具體的事實

---

<sup>3</sup> In Direito Penal Português, Ao Consequências Jurídicas do Crime, 1993, pp. 538-541.

可以得出上訴人的人格已朝正面及積極的方向發展的結論。

根據假釋報告提供的資料，雖然我們可以看到上訴人對所犯罪行為感到後悔，希望重返社會與家人共同生活同時承擔起對家庭的責任，並承諾以對社會負責的方式生活。然而，上訴人沒有報讀獄方舉辦的任何課程，也未參與任何工作，因此我們無從看到客觀地顯示他有積極的重返社會的強烈意願，為重返社會做出了積極的準備的事實。

應該說，上訴人在服刑期間的表現並未顯示出他在人格方面的演變已向良好的方向發展。

另一方面，正如尊敬的檢察院助理檢察長的意見所提出來的，上訴人自稱因染上賭癮而走上犯罪道路，但僅表示“希望能戒除賭博的習慣”，這也表明即使是上訴人本人也不敢肯定是否能從根本戒除這導致犯罪的根源。

也就是說，上訴人在犯罪的特別預防方面已經不能得出對他的提前釋放有利的結論。

既使不考慮這些，單從我們必須同意的在預防犯罪以及維護社會、法律秩序的考慮方面的論述來考慮，被上訴決定亦應予以維持。

原審法官在其決定中提到，假若提早釋放，將不利於維護法律秩序和影響社會安寧。

不容否認，澳門是一個以旅遊業為龍頭的社區，所有的社會成員都對以旅遊身份來澳犯罪的人歷來有作出嚴重懲罰的要求，因為其這類人的犯罪構成了對這個社區的人身、財產的安全，對社會的法律秩序和安寧的一種嚴重的威脅。

囚犯的犯罪後的表現，尤其是在服刑期間在人格方面的演變情況顯示出有利的徵兆，亦不是當然地等同於假釋出獄後不會對社會

安寧及法律秩序造成危害。這不單取決於其本人的主觀因素，而更重要的是考慮這類罪犯的假釋所引起的消極社會效果，假釋決定使公眾在心理上無法承受以及對社會秩序產生一種衝擊等負面因素。

這就決定了法院還不能作出假釋的批示。

因此，我們認為上訴人還不具備所有的假設條件，其上訴理由不能成立，而否決假釋的決定應予以維持。

### 三·決定

綜上所述，本合議庭一致決定判處甲的上訴理由不成立，維持原審法院的決定。

本案訴訟費用由上訴人支付，並應繳納 6 個計算單位的司法稅，以及法院委任代理人的代理費 800 澳門元。

澳門特別行政區，2006 年 11 月 30 日

Choi Mou Pan

João A. G. Gil de Oliveira

(Foi-me traduzido o presente acórdão)

Lai Kin Hong